

**Audience publique 9 mai 2016**

Recours formé par  
Madame ..., Luxembourg,  
contre une décision du ministre de l'Economie  
en matière d'autorisation d'établissement

---

**JUGEMENT**

Vu la requête inscrite sous le numéro 36181 du rôle et déposée le 20 avril 2015 au greffe du tribunal administratif par Maître Cora Maglo, avocat à la Cour, inscrite au tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg, au nom de Madame ..., demeurant à L-..., tendant à l'annulation d'une décision du ministre de l'Economie du 20 janvier 2015 portant rejet de la demande en obtention d'une autorisation d'établissement de la société à responsabilité limitée ... ;

Vu le mémoire en réponse du délégué du gouvernement déposé au greffe du tribunal administratif le 3 juillet 2015 ;

Vu le mémoire en réplique de Maître Cora Maglo déposé au greffe du tribunal administratif le 4 août 2015 pour compte de la demanderesse ;

Vu le mémoire en duplique du délégué du gouvernement déposé au greffe du tribunal administratif le 13 octobre 2015 ;

Vu les pièces versées en cause et notamment la décision attaquée ;

Le juge-rapporteur entendu en son rapport, ainsi que Maître Cora Maglo et Monsieur le délégué du gouvernement Luc Reding en leurs plaidoiries respectives à l'audience publique du 14 mars 2016.

---

Le 22 décembre 2014, la société à responsabilité limitée ..., ci-après désignée par « la société ... », introduisit, par un formulaire de demande daté du 17 octobre 2014 et signé par son gérant, Madame ..., une demande tendant à l'obtention d'une autorisation d'établissement pour l'exercice de l'activité de « (...) *Business Center – location de locaux professionnels* (...) » auprès du ministère des Classes moyennes et du Tourisme.

Par décision du 20 janvier 2015, le ministre de l'Économie, ci-après désigné par « le ministre », refusa de faire droit à cette demande en ces termes :

*« (...) Je reviens par la présente à votre demande d'autorisation d'établissement référencée sous rubrique, qui a entre-temps fait l'objet de l'instruction administrative prévue à l'article 28 de la loi d'établissement du 2 septembre 2011.*

*Suite à la faillite personnel Madame..., le Ministère de l'Economie, Direction générale PME et entrepreneuriat a sollicité des éléments d'appréciation auprès du Parquet Économique, afin de permettre de vérifier si son honorabilité professionnelle n'est pas compromise.*

*Après avoir minutieusement étudié les rapports subséquents transmis par le Parquet ainsi que par le curateur de la faillite en question, il en résulte que Madame ... ne satisfait plus aux conditions d'honorabilité professionnelle légalement requises.*

*En effet, il s'avère que cette faillite est caractérisée par une très mauvaise tenue de la comptabilité.*

*Ainsi, le rapport du curateur soulève également l'absence de collaboration loyale avec le curateur.*

*Ces manquements constituent des fautes graves qui sont directement imputables à Madame ... et qui, conformément à l'article 6 (copie en annexe) de la loi d'établissement du 2 septembre 2011, affectent son honorabilité professionnelle.*

*Ainsi, une personne dont l'honorabilité professionnelle est compromise ne peut non seulement plus obtenir de nouvelle autorisation d'établissement, mais toutes autorisations existantes doivent également être révoquées.*

*Dans le cas d'espèce, aucune autorisation d'établissement ne pourra être délivrée à Madame .... (...) ».*

Par requête déposée au greffe du tribunal administratif le 20 avril 2015, Madame ... a fait introduire un recours tendant à l'annulation de la décision ministérielle, précitée, du 20 janvier 2015.

A l'audience publique des plaidoiries, le litismandataire de Madame ... a, sur question du tribunal quant à sa compétence pour connaître de la demande figurant au dispositif de la requête introductive d'instance et tendant, à titre subsidiaire, à voir « (...) subordonner l'octroi de l'autorisation d'établissement de la requérante à l'accomplissement d'une formation en matière de gestion d'entreprise dispensée par la chambre professionnelle compétente (...) », déclaré renoncer à ladite demande, au motif qu'il s'agirait d'une erreur matérielle. Il y a lieu de lui donner acte de cette renonciation. Le tribunal n'est partant plus saisi de la demande en question.

Dans la mesure où ni la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel, ainsi qu'à certaines professions libérales, ci-après désignée par « la loi du 2 septembre 2011 », ni aucune autre disposition légale n'instaurent un recours au fond en la matière, un recours en annulation a valablement pu être introduit à l'encontre de la décision ministérielle déférée, ledit recours en annulation étant, par ailleurs, recevable pour avoir été introduit dans les formes et délai de la loi.

A l'appui de son recours, la demanderesse expose les faits et rétroactes gisant à la base de la décision déférée. Plus particulièrement, elle explique que le 7 janvier 2009, elle aurait procédé à son immatriculation auprès du registre de commerce et des sociétés sous l'enseigne

commerciale « ... » ; ... ». Le 8 janvier 2010, son concubin et le père de ses enfants se serait suicidé, ce qui aurait marqué, pour elle, le début d'une « (...) *longue et dure période de dépression* (...) ». Suite à une tentative de suicide de sa fille au début de l'année 2011, elle aurait décidé de quitter le Luxembourg pour s'installer auprès de celle-ci, à Lyon. Par jugement du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, du 23 mai 2011, elle aurait été déclarée en état de faillite.

En droit, elle soutient que la décision déferée serait manifestement disproportionnée par rapport aux faits de l'espèce, en ce que le ministre lui aurait reproché une mauvaise tenue de comptabilité, ainsi qu'un défaut de collaboration loyale avec le curateur de faillite.

Quant au motif de refus ayant trait à une mauvaise tenue de comptabilité, elle insiste sur le fait que suite à l'obtention de son autorisation d'établissement, elle n'aurait « (...) *jamais exercé réellement ni posé d'autre acte que les deux factures pour Editus* (...) ». Dans ce contexte, elle fait valoir qu'il ressortirait du rapport d'activités du curateur de sa faillite en nom personnel, ci-après désigné par « le curateur », qu'elle n'aurait eu de dettes à l'égard ni du Centre commun de la sécurité sociale, ni de l'administration de l'Enregistrement et des Domaines, ni de l'administration des Contributions directes. Par ailleurs, elle explique que, dans son rapport d'activités, le curateur se serait contredit en ce qu'il aurait affirmé, d'une part, que son activité aurait cessé avant le jour du prononcé du jugement déclaratif de faillite et, d'autre part, qu'elle aurait quitté le pays postérieurement à cette date. Elle reproche au curateur d'avoir ainsi suggéré qu'elle aurait fui ses obligations résultant de sa déclaration en état de faillite, alors qu'en réalité, elle aurait quitté le pays pour faire face à ses problèmes personnels. Elle conclut que dans la mesure où elle n'aurait jamais eu d'activités, il ne saurait lui être reproché de ne pas avoir fourni sa comptabilité, ni de l'avoir mal tenue, une telle comptabilité n'existant pas.

Par ailleurs, la demanderesse réfute le reproche du ministre ayant trait à un défaut de collaboration loyale avec le curateur, en donnant à considérer que si celui-ci n'a pas réussi à identifier son adresse, étant donné qu'elle aurait quitté le Luxembourg au début de l'année 2011 pour s'installer à Lyon, la raison de son départ ne résiderait pas dans une volonté de sa part d'échapper à ses obligations au Luxembourg. Par rapport à l'affirmation du curateur selon laquelle elle lui aurait menti en ce qu'elle aurait déclaré ne pas disposer d'un téléphone, elle conclut à l'existence d'une « (...) *mécompréhension* (...) » dans le chef dudit curateur, en donnant à considérer que le rapport d'activités susmentionné ferait état de plusieurs entretiens téléphoniques à son initiative, ce qui serait de nature à prouver sa bonne volonté. Il en serait de même en ce qui concerne l'affirmation du curateur selon laquelle il lui aurait interdit de l'appeler à son étude. Si elle admet « (...) *ne pas avoir été délicate au téléphone avec le curateur* (...) », elle donne à considérer qu'en mai 2011, elle n'aurait « (...) *pas été en état de s'occuper d'une quelconque faillite, dont elle [aurait été] loin physiquement et moralement* (...) ». Elle conteste l'affirmation du curateur selon laquelle il y aurait eu un déguerpissement ayant nécessité l'intervention de la police. En outre, elle insiste sur le fait que l'état dans lequel elle se serait trouvée en 2011 ne préjugerait pas de sa capacité actuelle de gestion d'une société, en renvoyant, à cet égard, à une attestation de la Chambre de commerce et d'Industrie de Lyon du 13 novembre 2014, dont il ressortirait, d'une part, qu'entre le 1<sup>er</sup> août 2013 et le 27 mars 2014, elle aurait été gérante de la société à responsabilité limitée de droit français ... S.à.r.l., ayant pour activité : « (...) *Lobbying, médiation, management* (...) », et, d'autre part, que depuis le 30 décembre 2013, elle serait « (...) *PRESIDENTE (en tant que représentante et administrateur unique de la société ... SA)* (...) » de la société de droit français CDGAM, Centre de Gestion des Affaires Médicales, ayant pour activité : « (...) *Services administratifs* ».

*et mise à disposition de bureau. Gestion des affaires médicales, cabinet médical, secrétariat (...) ».*

Dans son mémoire en réplique, par rapport à l'argumentation de la partie étatique selon laquelle même les factures établies par la société anonyme Editus S.A., ci-après désignée par « la société Editus », en raison du défaut de paiement desquelles elle aurait été déclarée en état de faillite, n'auraient pas figuré « (...) *dans un embryon de comptabilité (...)* », elle explique que ces factures lui auraient été attribuées suite à une erreur de sa part, dans la mesure où elle aurait signé le bon de commande afférent au nom de l'un de ses clients, sans ajouter le tampon de celui-ci. Elle donne à considérer, d'une part, que les factures en question auraient été adressées à une société dénommée « ... », ce qui serait de nature à prouver qu'elle n'aurait pas effectué la commande y relative pour son propre compte, et, d'autre part, qu'elle n'aurait eu aucune activité qui aurait nécessité le soutien de la société Editus. Elle ajoute que si elle avait exercé une quelconque activité, l'administration des Contributions directes lui aurait réclamé le paiement d'avances d'impôts. Or, elle aurait « (...) *écrit aux administrations pour les prévenir qu'elle n'allait pas commencer à exercer (...)* ». Etant donné qu'elle n'aurait, « (...) *dans son esprit (...)* », posé aucun acte de commerce et que jusqu'à sa déclaration en état de faillite, elle ne se serait même pas rappelée des factures susmentionnées, elle n'aurait pas fait établir de comptabilité.

S'agissant du reproche du ministre ayant trait à un défaut de collaboration loyale avec le curateur, elle soutient que l'appréciation de celui-ci serait « (...) *totalelement subjective (...)* ». Elle insiste sur le fait (i) qu'elle se serait manifestée à maintes reprises auprès dudit curateur, (ii) qu'elle n'aurait pas été en mesure de lui fournir un quelconque document, dans la mesure où elle n'aurait exercé aucune activité, (iii) qu'aucune faute de gestion ne pourrait lui être reprochée dans le cadre de sa faillite en nom personnel « (...) *hormis les deux factures dont il [serait] question* » et, (iv) qu'il n'y aurait aucun élément de nature à prouver qu'elle aurait menti au curateur, ce qui n'aurait, d'ailleurs, pas été dans son intérêt.

En ce qui concerne le reproche lui adressé par le délégué du gouvernement dans son mémoire en réponse, selon lequel elle se serait rendue coupable d'un détournement d'actif de nature à affecter son honorabilité professionnelle, en ce qu'elle n'aurait pas restitué un véhicule appartenant à la masse de la faillite, elle donne à considérer qu'elle aurait fait déposer ledit véhicule à la fourrière, au motif qu'il n'aurait plus fonctionné et qu'il aurait été dépourvu de valeur marchande.

Finalement, elle insiste, d'une part, sur la réalité des « (...) *circonstances exceptionnelles et dramatiques liées au décès de son compagnon et la naissance de son fils (...)* » et, d'autre part, sur le fait qu'elle serait « (...) *une personne honnête (...)* », étant donné qu'au lieu de prendre un prête-nom pour recommencer une activité, elle aurait décidé de « (...) *faire face aux erreurs du passé car elle ne [considérerait] avoir absolument pas fait preuve de mauvaise foi, ni de malversations, d'abus, de vol ou d'aucun autre méfait qui justifie[raient] la sévérité de la décision prise à son encontre (...)* ». Par ailleurs, elle réitère son argumentation selon laquelle elle ne serait pas inapte à gérer une société, en renvoyant à cet égard à ses activités en France. Quant à l'argumentation du délégué du gouvernement, selon laquelle les événements de sa vie privée dont elle se prévaut à l'appui de son recours n'auraient pas été portés à la connaissance du ministre au jour de la prise de la décision déferée, de sorte à devoir être écartés, la demanderesse fait valoir, d'une part, qu'à l'époque, elle n'aurait pas eu « (...) *la présence d'esprit d'apporter d'elle-même, des explications sur les événements difficiles des années 2010 et 2011 (...)* » et, d'autre part, que dans son courrier

du 8 janvier 2015, le ministre ne l'aurait pas invitée à lui apporter des éléments complémentaires.

Le délégué du gouvernement conclut au rejet du recours.

L'article 2 de la loi du 2 septembre 2011 définit sous son n° 15 la notion d'« entreprise » comme étant « *toute personne physique ou morale qui exerce, à titre principal ou accessoire, une activité économique visée à la présente loi* ».

En l'espèce, il n'est pas contesté que les activités en vue de l'exercice desquelles la société ... avait demandé une autorisation d'établissement, à savoir celles de « (...) *Business Center – location de locaux professionnels* (...) », tombent dans le champ d'application de la loi du 2 septembre 2011, de sorte que ladite société doit être qualifiée d'entreprise au sens de l'article 2 de ladite loi.

Aux termes de l'article 3 de la même loi, « *l'autorisation d'établissement requise au préalable pour l'exercice d'une activité visée par la présente loi est délivrée par le ministre si les conditions d'établissement, d'honorabilité et de qualification prévues aux articles 4 à 27 sont remplies* ».

L'article 4 de la même loi précise les exigences à remplir par le dirigeant d'une entreprise dans les termes suivants : « *L'entreprise qui exerce une activité visée à la présente loi désigne au moins une personne physique, le dirigeant, qui:*

*1. satisfait aux exigences de qualification et d'honorabilité professionnelles;*

*et*

*2. assure effectivement et en permanence la gestion journalière de l'entreprise;*

*et*

*3. a un lien réel avec l'entreprise en étant propriétaire, associé, actionnaire, ou salarié;*

*et*

*4. ne s'est pas soustrait aux charges sociales et fiscales, soit en nom propre, soit par l'intermédiaire d'une société qu'il dirige ou a dirigée ».*

L'article 6 de la loi du 2 septembre 2011 précise le régime de la condition de l'honorabilité professionnelle dans les termes suivants :

« (1) *La condition d'honorabilité professionnelle vise à garantir l'intégrité de la profession ainsi que la protection des futurs cocontractants et clients.*

(2) *L'honorabilité professionnelle s'apprécie sur base des antécédents du dirigeant et de tous les éléments fournis par l'instruction administrative pour autant qu'ils concernent des faits ne remontant pas à plus de dix ans.*

*Le respect de la condition d'honorabilité professionnelle est également exigé dans le chef du détenteur de la majorité des parts sociales ou des personnes en mesure d'exercer une influence significative sur la gestion ou l'administration de l'entreprise.*

*(3) Constitue un manquement privant le dirigeant de l'honorabilité professionnelle, tout comportement ou agissement qui affecte si gravement son intégrité professionnelle qu'on ne peut plus tolérer, dans l'intérêt des acteurs économiques concernés, qu'il exerce ou continue à exercer l'activité autorisée ou à autoriser.*

*(4) Par dérogation au paragraphe (3), constituent d'office un manquement qui affecte l'honorabilité professionnelle du dirigeant:*

*a) le recours à une personne interposée ou l'intervention comme personne interposée dans le cadre de la direction d'une entreprise soumise à la présente loi;*

*b) l'usage dans le cadre de la demande d'autorisation de documents ou de déclarations falsifiés ou mensongers;*

*c) le défaut répété de procéder aux publications légales requises par les dispositions légales relatives au registre de commerce et des sociétés ou le défaut de tenir une comptabilité conforme aux exigences légales;*

*d) l'accumulation de dettes importantes auprès des créanciers publics dans le cadre d'une faillite ou liquidation judiciaire prononcées;*

*e) toute condamnation définitive, grave ou répétée en relation avec l'activité exercée ».*

Il s'ensuit que selon l'article 3 de la loi du 2 septembre 2011, l'exercice d'une activité réglementée est subordonné au respect des conditions d'établissement, d'honorabilité et de qualification posées aux articles 4 à 27 de ladite loi, étant précisé que l'article 6 (4) de la même loi vise un certain nombre de comportements constituant d'office un manquement affectant l'honorabilité professionnelle du dirigeant de l'entreprise concernée, de sorte que, concernant ces manquements – parmi lesquels figure notamment le défaut de tenir une comptabilité conforme aux exigences légales – le ministre ne dispose d'aucune marge d'appréciation.

En l'espèce, le refus de l'autorisation d'établissement sollicitée est motivé par un défaut d'honorabilité professionnelle constaté dans le chef de la demanderesse. A cet égard, il ressort du libellé de la décision déferée et des éléments de motivation complémentaires fournis en cours d'instance par le délégué du gouvernement, qu'au vu des informations portées à sa connaissance par le curateur, la partie étatique, outre un défaut de collaboration loyale avec ledit curateur et un détournement d'actifs, reproche à Madame ... de ne pas avoir tenu de comptabilité conforme aux exigences légales, en violation de l'article 6 (4) de la loi du 2 septembre 2011.

Sur ce dernier point, le tribunal relève qu'aux termes de l'article 9 du Code de commerce, « Toute entreprise doit tenir une comptabilité appropriée à la nature et à l'étendue de ses activités en se conformant aux dispositions légales particulières qui les concernent. », la notion d'entreprise comprenant, aux termes de l'article 8 du Code de commerce, les

commerçants personnes physiques. Par ailleurs, aux termes de l'article 10 du Code de commerce, « *La comptabilité des personnes morales doit couvrir l'ensemble de leurs opérations, de leurs avoirs et droits de toute nature, de leurs dettes, obligations et engagements de toute nature. La comptabilité des commerçants, personnes physiques, doit couvrir ces mêmes éléments lorsque ceux-ci relèvent de leur activité commerciale; elle mentionne de manière distincte les moyens propres affectés à cette activité commerciale* ».

Il est constant en cause que par jugement du 23 mai 2011, le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, a déclaré « (...) *sur assignation en état de faillite en nom personnel Madame ..., commerçante, (...) exerçant sous l'enseigne commerciale* « ... .. ; ...[...] », *exerçant ci-avant sous l'enseigne commerciale* « ..., ... » (...).

Il est encore constant en cause que la demanderesse n'a pas tenu de comptabilité se rapportant à son activité ayant donné lieu à sa déclaration en état de faillite en nom personnel.

Sans remettre en cause sa qualité de commerçant, personne physique, au sens de l'article 8 du Code de commerce et, par conséquent, son obligation de principe de tenir une comptabilité, en vertu de l'article 9 du même Code, la demanderesse entend, en substance, justifier le défaut de tenue d'une comptabilité par la considération selon laquelle elle n'aurait jamais exercé d'activités.

Or, cette argumentation est à rejeter pour être contredite tant par les propres déclarations de la demanderesse que par les pièces versées en cause. En effet, force est au tribunal de constater que dans son mémoire en réplique, la demanderesse affirme avoir signé le bon de commande ayant donné lieu à l'établissement des factures émises par la société Editus « (...) *pour l'un de ses clients* (...) ». Dans la mesure où la demanderesse admet ainsi expressément avoir eu une pluralité de clients, elle ne saurait valablement soutenir ne pas avoir eu d'activités. Cette constatation est renforcée par la mention dans le rapport d'activités du curateur selon laquelle des titres au porteur de la société de droit panaméen ... S.A. auraient été retrouvés dans le coffre de la BCEE ouvert au nom de la faillie, en l'absence de toute explication par la demanderesse quant à la raison d'être de la détention desdits titres. A cela s'ajoute qu'il ressort du rapport d'activités du curateur que « (...) *la dernière activité connue est une galerie d'art* (...), *selon le voisinage il y aurait eu également une activité de coaching* (...) », ce qui est également de nature à contredire l'affirmation de la demanderesse ayant trait à une absence totale d'activités dans son chef. La même conclusion s'impose au vu des factures susmentionnées établies par la société Editus. En effet, outre le fait que les développements de la demanderesse selon lesquels elle aurait signé le bon de commande afférent pour le compte d'autrui ne sont appuyés par aucun élément concret, force est au tribunal de constater, d'une part, que le destinataire desdites factures est « ... », ce qui correspond à l'ancienne enseigne commerciale de la demanderesse, ainsi que cela se dégage du jugement déclaratif de faillite, et non pas à la dénomination sociale d'une société tierce, tel que Madame ... le suggère dans son mémoire en réplique, et, d'autre part, que lesdites factures ont trait, notamment, à l'insertion d'une annonce dans un annuaire professionnel<sup>1</sup>. Dans ces circonstances, le tribunal retient que lesdites factures se rapportent à une dette contractée par la demanderesse en vue de son activité commerciale et auraient, à ce titre, dû faire l'objet d'une écriture comptable, en application de l'article 10 du Code de commerce, tel que le délégué du gouvernement le soutient à juste titre. Dans ce contexte et à titre superfétatoire, le

---

1 « *Editus Pro* ».

tribunal entend encore préciser que ni le fait que l'administration des Contributions directes n'aurait pas réclamé à la demanderesse le paiement d'avances d'impôts, ni l'absence, dans le chef celle-ci, de dettes à l'égard des créanciers publics ne sont *ipso facto* de nature à exclure l'exercice, par l'intéressée, d'une quelconque activité, l'affirmation de celle-ci selon laquelle elle aurait « (...) écrit aux administrations pour les prévenir qu'elle n'allait pas commencer à exercer (...) » étant, d'ailleurs, restée à l'état de pure allégation pour ne pas être appuyée par un quelconque élément de preuve.

Compte tenu des développements qui précèdent, le tribunal ne dispose pas d'éléments lui permettant de remettre en cause le constat de la partie étatique selon laquelle la demanderesse est restée en défaut de tenir une comptabilité conforme aux exigences légales, en violation de l'article 6 (4) c) de la loi du 2 septembre 2011.

Dans la mesure où en application de cette dernière disposition, un tel comportement constitue d'office un manquement affectant l'honorabilité professionnelle du dirigeant, sans que le ministre ne dispose à cet égard d'une marge d'appréciation, tel que relevé ci-avant, le tribunal retient que le ministre pouvait valablement refuser la demande de la société ... tendant à l'obtention d'une autorisation d'établissement, au motif que la condition d'honorabilité professionnelle n'est pas remplie dans le chef de son dirigeant, en l'occurrence la demanderesse, sans se heurter au principe de proportionnalité invoqué par celle-ci, de sorte que le recours en annulation est à rejeter pour ne pas être fondé, sans qu'il n'y ait lieu d'analyser les autres moyens invoqués par la demanderesse, ni les autres motifs de refus dont se prévaut la partie étatique, cet examen devenant surabondant.

### **Par ces motifs,**

le tribunal administratif, deuxième chambre, statuant à l'égard de toutes les parties ;

reçoit le recours en annulation en la forme ;

au fond, le déclare non justifié et en déboute ;

condamne la demanderesse aux frais.

Ainsi jugé par:

Françoise Eberhard, vice-président,  
Anne Gosset, premier juge,  
Daniel Weber, juge,

et lu à l'audience publique du 9 mai 2016 par le vice-président, en présence du greffier Goret Pinto.

s. Goret Pinto

s. Françoise Eberhard



Reproduction certifiée conforme à l'original  
Luxembourg, le 9 mai 2016  
Le greffier du tribunal administratif